



**You have downloaded a document from  
RE-BUŚ  
repository of the University of Silesia in Katowice**

**Title:** Ewolucja regulacji prawnej w zakresie dodatkowego zatrudnienia pracowników

**Author:** Helena Szewczyk

**Citation style:** Szewczyk Helena. (2020). Ewolucja regulacji prawnej w zakresie dodatkowego zatrudnienia pracowników. W: A. Lityński, A. Matan, M. Mikołajczyk, D. Nawrot, G. Nancka (red. nauk.), „Verus amicus rara avis est : studia poświęcone pamięci Wojciecha Organiściaka”. (S. 758-768). Katowice : Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego.



Uznanie autorstwa - Na tych samych warunkach - Licencja ta pozwala na kopiowanie, zmienianie, rozprowadzanie, przedstawianie i wykonywanie utworu tak długo, jak tylko na utwory zależne będzie udzielana taka sama licencja.



UNIwersYTET ŚLĄSKI  
W KATOWICACH



Biblioteka  
Uniwersytetu Śląskiego



Ministerstwo Nauki  
i Szkolnictwa Wyższego

HELENA SZEWCZYK  
*Uniwersytet Śląski w Katowicach*

## **Ewolucja regulacji prawnej w zakresie dodatkowego zatrudnienia pracowników**

### **1. Uwagi wstępne**

Problematyka prawna dotycząca dodatkowej działalności zarobkowej pracowników oraz możliwości podejmowania przez nich dodatkowego zatrudnienia rodzi wciąż wiele kontrowersji w aspekcie konstytucyjnej zasady prawa do pracy zawartej w art. 65 Konstytucji RP oraz podstawowej zasady prawa do pracy wyartykułowanej w art. 10 Kodeksu pracy [dalej: k.p.].

W niniejszym opracowaniu podjęta zostanie próba ukazania i porównania regulacji prawnych obowiązujących w PRL, które zostały uchylone w 1989 r., oraz aktualnie obowiązujących regulacji w społecznej gospodarce rynkowej. Analiza przepisów prawnych w tym zakresie ma na celu również ocenę współczesnych regulacji prawnych na tle regulacji obowiązujących w PRL. Zmiany ustrojowe i gospodarcze, które wystąpiły w Polsce po 1989 r., prowadzące do powstania gospodarki wolnorynkowej oraz zmierzające do pogłębienia procesów integracji europejskiej, wymusiły wprowadzenie do Kodeksu pracy nowych regulacji prawnych, w tym instytucji umownego zakazu konkurencji w zatrudnieniu.

Ze względu na wagę i znaczenie tego zagadnienia warto także wskazać na główne problemy oraz wątpliwości interpretacyjne związane z funkcjonowaniem regulacji prawnej w tym zakresie oraz sformułować ewentualne postulaty *de lege ferenda* pod adresem ustawodawcy.

## 2. Ustawowe ograniczenie podejmowania przez pracowników dodatkowego zatrudnienia (działalności) w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej

Problematyka dotycząca możliwości podejmowania dodatkowego zatrudnienia przez pracownika nie jest obecnie wprost uregulowana w samym Kodeksie pracy. Kodeksowe regulacje prawne dotyczące tego zagadnienia obowiązywały do dnia 1 maja 1989 r., kiedy to uchylono art. 101 k.p., który znajdował się w rozdziale II działu IV Kodeksu pracy pt. *Obowiązki pracownika*. Przepis ten ustanawiał ograniczony i względny zakaz podejmowania przez pracownika zatrudnionego w pełnym wymiarze czasu pracy dodatkowego zatrudnienia (na podstawie umowy o pracę lub innego aktu kreującego stosunek pracy). Przewidywano w nim obowiązek uzyskania uprzedniej zgody pracodawcy na podjęcie dodatkowego zatrudnienia przez pracownika, chyba że przepis szczególny stanowił inaczej.

W świetle uprzednio obowiązującego art. 101 k.p. pracownik zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy nie mógł podejmować dodatkowego zatrudnienia bez zgody zakładu pracy, jeżeli przepis szczególny nie stanowił inaczej. W ówczesnej doktrynie przyjmowano, że „dodatkowym zatrudnieniem” jest każda praca dodatkowa, niezależnie od tego, czy wynika ona ze stosunku pracy, czy też z innego stosunku prawnego, a zgoda na jej podjęcie musi być wyrażona na piśmie<sup>1</sup>. Samo wyrażenie zgody podlegało wielu ograniczeniom, jak to, że zajęcie dodatkowe nie może kolidować z czasem pracy w podstawowym miejscu pracy oraz wskazanie prac, które można dodatkowo wykonywać. Naruszenie omawianego zakazu przez pracownika groziło nie tylko rozwiązaniem stosunku pracy, na podstawie którego wykonywał on dodatkową pracę, ale również nierzadko rozwiązaniem podstawowego stosunku pracy<sup>2</sup>.

W świetle obowiązującego przed dniem 1 maja 1989 r. art. 101 k.p. dodatkowe zatrudnienie miało więc charakter wyjątkowy i dopuszczalne było jedynie wówczas, gdy przemawiał za nim szczególny powód, a zwłaszcza ważny wzgląd społeczny lub gospodarczy, ważny interes podatnika albo zakładu pracy<sup>3</sup>. Od tej zasady istniały jednak dość liczne odstępstwa na rzecz członków organizacji społecznych, osób podległych ministrom oświaty i szkolnictwa wyższego, członków organów doradczych przy ministrach itd.

Zawarty w art. 101 k.p. obowiązek pracowniczy był przede wszystkim obowiązkiem normatywnym, jednym z obowiązków określonych w przepisach zamieszczonych w Kodeksie pracy, w rozdziale II działu czwartego, którym obję-

<sup>1</sup> Tak m.in. E. ŚWIST: *Dodatkowe zatrudnienie pracowników*. „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 1979, nr 1, s. 48–49.

<sup>2</sup> Ibidem, s. 50.

<sup>3</sup> Ibidem.

te są podstawowe obowiązki pracownika i pracodawcy. Obowiązek ten należał do obowiązków kodeksowych pracownika wobec pracodawcy, uregulowanych w Kodeksie pracy<sup>4</sup>. Miał on w tym znaczeniu bezwzględny charakter, ponieważ pracodawca nie mógł się zwolnić z jego wykonania przez świadczenie zastępcze<sup>5</sup>. Obowiązek pracownika powstrzymywania się od wykonywania dodatkowego zatrudnienia bez zgody zakładu pracy był też uznany za podstawowy obowiązek pracodawcy w rozumieniu art. 52 § 1 pkt 1 k.p.<sup>6</sup>, jakkolwiek nie służył on bezpośredniej realizacji podstawowych celów stosunku pracy<sup>7</sup>. Był to bowiem obowiązek o charakterze generalnym, odnoszącym się do sposobu wykonywania innych obowiązków pracowniczych.

T. Zieliński ówczesny obowiązek powstrzymywania się od wykonywania dodatkowego zatrudnienia bez zgody zakładu pracy, zawarty w uchylonym art. 101 k.p., zaliczał do podstawowych obowiązków pracownika objętych treścią stosunku pracy. Autor ten stał na stanowisku, że obowiązek ten został ustanowiony w celu zapobiegania naruszaniu przez pracownika zatrudnionego w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązku przestrzegania norm czasu pracy i dążenia do uzyskiwania w pracy jak najlepszych wyników<sup>8</sup>. Mamy tu bowiem do czynienia z naruszeniem ochronnej funkcji przepisów o czasie pracy<sup>9</sup>. Jeżeli jednak pracownik, naruszając ten przepis, bez zgody pracodawcy podjął dodatkowe zatrudnienie, to nie wpływało to na ważność zawartego stosunku pracy. Taka wykładnia art. 101 k.p. była bowiem korzystna dla pracownika jako słabszej strony stosunku pracy.

### **3. Umowne ograniczenia podejmowania przez pracownika dodatkowego zatrudnienia (działalności) w społecznej gospodarce rynkowej**

Obecnie przepisy Kodeksu pracy – poza zakazem konkurencji (zarówno w trakcie, jak i po ustaniu zatrudnienia), czyli umownym zakazem prowadzenia

---

<sup>4</sup> Zob. M. TANIEWSKA-PESZKO: *Zwłoka zakładu pracy w wykonywaniu obowiązków wobec pracownika*. Katowice 1991, s. 11.

<sup>5</sup> Por. W. PIOTROWSKI: *Stosunek pracy*. Poznań 1977, s. 115–136, 161–181.

<sup>6</sup> Zob. W. SANETRA: *Rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia*. W: *Prawo pracy po zmianach*. Red. K. RĄCZKA. Warszawa 1997, s. 192–193.

<sup>7</sup> Por. Ł. PISARCZYK: *Obowiązek ułatwiania pracownikom podnoszenia kwalifikacji zawodowych*. „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2003, nr 4, s. 32.

<sup>8</sup> Zob. T. ZIELIŃSKI: *Prawo pracy. Zarys systemu*. Cz. 2: *Prawo stosunku pracy*. Warszawa–Kra-ków 1986, s. 183–185.

<sup>9</sup> Zob. A. KIJOWSKI: *Dodatkowe zatrudnienie a funkcje prawa pracy*. W: *Prawo pracy a reforma gospodarcza*. Red. W. PIOTROWSKI. Poznań 1989, s. 203; IDEM: *Umowne podstawy intensyfikacji pracy*. W: *Prawo pracy a reforma gospodarcza*. Red. W. PIOTROWSKI..., s. 65.

działalności konkurencyjnej<sup>10</sup> – nie zawierają ograniczeń w zakresie możliwości podjęcia przez pracownika dodatkowego zatrudnienia. Należy mieć na uwadze, że wszelkie ograniczenia zasady wolności w prowadzeniu działalności gospodarczej, podobnie jak ograniczenie zasady wolności pracy, mają charakter wyjątku i muszą być interpretowane ściśle, a nie w sposób rozszerzający. Dlatego nie można domniemywać lub przyjmować w drodze analogii *legis* lub *iuris* istnienia tych zakazów lub ograniczeń. W doktrynie dominuje zapatrywanie, że to pracownik decyduje o podjęciu dodatkowego zatrudnienia, co jest uzasadnione nadrzędnością zasady wolności pracy w dobie społecznej gospodarki rynkowej<sup>11</sup>.

W większości krajów europejskich obowiązek powstrzymywania się od działalności konkurencyjnej jest wywodzony z samej treści stosunku pracy, jako pochodna obowiązku lojalności, wierności i dobrej wiary, do których zobowiązany jest pracownik<sup>12</sup>. Istnieje zatem ogólny pracowniczy obowiązek dbałości o dobro zakładu pracy i możliwa jest jego konkretyzacja w postaci umowy o zakazie konkurencji w trakcie trwania stosunku pracy, co znajduje potwierdzenie również w judykaturze<sup>13</sup>. Sąd Najwyższy na ogół dostrzega potrzebę ochrony interesu pracodawcy przed działalnością konkurencyjną pracowników. Pracodawca może rozwiązać stosunek pracy z pracownikiem prowadzącym działalność konkurencyjną, lecz tryb tego rozwiązania musi pozostawać w adekwatnym związku ze stopniem naruszenia<sup>14</sup>.

W wyroku z dnia 2 kwietnia 2008 r.<sup>15</sup> Sąd Najwyższy uznał, że zakaz zawarty w umowie o pracę w zakresie dopuszczalności dodatkowego zatrudnienia może dotyczyć tylko wykonywania działalności o charakterze konkurencyjnym wobec pracodawcy, ale przyznał zarazem, że źródłem ograniczenia swobody w podejmowaniu zatrudnienia jest obowiązek dbałości o dobro zakładu pracy, a obowiązek ten nie może zostać wprowadzony, jeżeli nie znajduje uzasadnienia w rzeczywistym dobru (interesie) pracodawcy. Zdaniem SN, wykładnia przepisów Kodeksu pracy o zakazie konkurencji nie może implikować niczym nieuzasadnionego ograniczenia swobody pracowników w podejmowaniu różnych form aktywności zawodowej, gdy działalność ta obiektywnie jest niekonkurencyjna wobec działalności prowadzonej przez pracodawcę i nie stanowi dla niego zagrożenia. Chyba że dojdzie do konfliktu interesów stron stosunku pracy, czyli sytuacji, w której interesy pracodawcy są sprzeczne z interesami pracownika, a zaspokojenie jednego

<sup>10</sup> Zob. T. KUCZYŃSKI, w: *Prawo pracy. Zarys wykładu*. Red. H. SZURGACZ. Warszawa 2008, s. 159–160.

<sup>11</sup> Por. B. CUDOWSKI: *Dodatkowe zatrudnienie*. Warszawa 2007, s. 148.

<sup>12</sup> Por. M. LATOS-MIŁKOWSKA: *Ochrona interesu pracodawcy*. Warszawa 2013, s. 210.

<sup>13</sup> Zob. B. ANTČAK: *Działalność konkurencyjna względem pracodawcy jako przejaw naruszenia obowiązku dbałości o dobro zakładu pracy*. „Gdańsko-Łódzkie Roczniki Prawa Pracy i Prawa Socjalnego” [Gdańsk-Łódź] 2017, s. 13–14.

<sup>14</sup> Ibidem, s. 14–15 z cytowanym tam orzecnictwem.

<sup>15</sup> Zob. wyrok SN z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/2007. OSNP 2009, nr 15–16, poz. 201.

z nich następuje kosztem drugiego. Zachowanie pracownika prowadzącego działalność gospodarczą kolidującą z jego rolą jako strony stosunku pracy w sposób istotny naruszający dobre imię pracodawcy stanowi uzasadniony powód wypowiedzenia umowy o pracę, nawet gdy pracownikowi nie można przypisać winy, a samego zakazu podejmowania takiej działalności nie zastrzeżono w umowie o pracę.

Pojęcie „działalności dodatkowej” jest pojęciem szerszym od pojęcia „działalności konkurencyjnej”. Każda bowiem działalność konkurencyjna, jeżeli jest prowadzona w trakcie trwania stosunku pracy, jest niewątpliwie działalnością dodatkową, ale nie każda działalność dodatkowa ma charakter konkurencyjny. Jeżeli chodzi o kwestię dopuszczalności zawierania umów (porozumień) zakazujących pracownikowi podejmowania dodatkowej działalności zarobkowej (dodatkowego zatrudnienia) w trakcie zatrudnienia, to w literaturze prawniczej są na ten temat różne zapatrywania. W nauce prawa pracy istnieją rozbieżne stanowiska w kwestii dopuszczalności umownego ograniczenia podejmowania przez pracowników dodatkowego zatrudnienia (działalności). W doktrynie reprezentowany jest podgląd, że uchylenie art. 101 k.p. prowadzi do wniosku, że w miejsce ustawowego ograniczenia dodatkowego zatrudnienia znajdzie zastosowanie jego umowne ograniczenie i taki umowny zakaz dodatkowego zatrudnienia nie narusza ani konstytucyjnej (art. 65 ust. 1), ani też kodeksowej (art. 10 k.p.) zasady wolności pracy<sup>16</sup>. W piśmiennictwie wskazuje się nawet, że umowny zakaz podejmowania dodatkowego zatrudnienia za ekwiwalentem może dotyczyć każdego rodzaju działalności, nie tylko konkurencyjnej względem pracodawcy, jeśli leży to w słusznym interesie pracodawcy<sup>17</sup>.

Zdaniem B. Cudowskiego<sup>18</sup>, zgodnie z zasadą wolności pracy (art. 10 k.p.), możliwe jest podejmowanie przez pracownika dodatkowej działalności zarobkowej poza podstawowym miejscem pracy. Jednakże – zdaniem tego autora – nic nie stoi na przeszkodzie, by w umowie o pracę lub w układzie zbiorowym pracy mógł być zawarty zakaz podejmowania przez pracownika dodatkowych zajęć zarobkowych. Takie objęcie dodatkowej działalności zarobkowej zakazem stanowiłoby dla pracodawcy korzystne rozwiązanie z dwóch powodów. Po pierwsze, z chęci zapewnienia sobie pełnej dyspozycyjności pracownika, a po drugie, umożliwiłoby uniknięcie ewentualnych problemów z udowodnieniem, że dodatkowa działalność pracownika stanowi działalność konkurencyjną. Prawo do zawierania umów o zakazie dodatkowego zatrudnienia wynika z zasady swobody

<sup>16</sup> J. CZERNIAK-SWĘDZIOŁ: *Glosa do wyroku SN z dnia 14 kwietnia 2009 r., III PK 60/08*. OSP 2011, nr 7–8, s. 86.

<sup>17</sup> Zob. glosy W. CHMURAKA i T. ROGALI do wyroku SN z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 268/2007. „Monitor Prawniczy” 2010, nr 20, s. 1140–1145; nr 16, s. 912–916.

<sup>18</sup> Por. B. CUDOWSKI: *Dodatkowe zatrudnienie...*, s. 25 i n.; zob. też IDEM: *Umowny zakaz dodatkowego zatrudnienia*. W: *Problemy zatrudnienia we współczesnym ustroju pracy. Księga Jubileuszowa Profesora Włodzimierza Piotrowskiego*. Red. Z. NIEDBAŁA, M. SKĄPSKI. Poznań 2009, s. 17 i n.



kontraktowania, która oznacza dopuszczalność regulowania w umowie wszystkich innych spraw, jeżeli nie pogarsza to sytuacji pracownika w porównaniu z przepisami prawa pracy. Zdaniem M.T. Romer, nie istnieje w przepisach prawa pracy zakaz zawarcia w indywidualnej umowie o pracę klauzuli, w której pracownik przyjmuje na siebie zobowiązanie, że podczas pracy u tego pracodawcy nie będzie podejmował innego zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej<sup>19</sup>.

Przeciwnicy dopuszczalności zawierania umów zakazujących jakiegokolwiek dodatkowego zatrudnienia argumentują, że fakt uchylenia art. 101 k.p. przemawia przeciwko zawieraniu takich zakazów, a brak wyraźnego zakazu w Kodeksie pracy nie może stanowić wystarczającej podstawy do ich nieograniczonego stosowania w praktyce. Ustawodawca określił wyraźnie granice umownego ograniczenia zasady wolności pracy, wprowadzając art. 101<sup>1</sup> k.p., czyli dopuszczając jedynie możliwość zawarcia umowy zakazującej zatrudnienia na rzecz podmiotu konkurencyjnego wobec pracodawcy<sup>20</sup>. Ograniczenie pracownika w podjęciu dodatkowej działalności zarobkowej w trakcie zatrudnienia leży przede wszystkim w interesie pracodawcy. Ustanowienie bezwzględnego (absolutnego) zakazu podejmowania przez pracownika jakiegokolwiek działalności poza macierzystym przedsiębiorstwem jest ewidentnie niedopuszczalne i sprzeczne z przepisami prawa pracy. Wątpliwe jest też, czy wprowadzenie do umowy o pracę względnego zakazu, polegającego na uzależnieniu podejmowania przez pracownika działalności dodatkowej od uprzedniej zgody pracodawcy, jest prawnie dopuszczalne. Należy przytoczyć w tym miejscu stanowisko M. Lewandowicz-Machnikowskiej<sup>21</sup>, w świetle którego pracodawca – posługując się umownym zakazem podjęcia przez pracownika dodatkowego zatrudnienia – narusza naturę stosunku pracy, którą można rozumieć na dwa sposoby: jako istotę stosunku zobowiązaniowego jako takiego lub jako charakterystyczne właściwości stosunku określonego typu. Autorka wskazuje, że takie postanowienie umowne może mieć na celu zwiększenie dyspozycyjności pracownika w ramach stosunku pracy lub zwiększenie mierzalności staranności dla oceny wykonywania pracowniczych obowiązków, co doprowadza do deformacji treści stosunku pracy, a w konkretnych wypadkach – także do naruszenia semiimperatywnych norm Kodeksu pracy. W efekcie nierzadko prowadzi to do nieważności czynności prawnej.

Konkretyzacja obowiązku pracownika dbałości o dobro zakładu pracy, co wiąże się z podejmowaniem przez niego dodatkowej działalności zarobkowej,

<sup>19</sup> Zob. T. ROMER: *Dodatkowe zatrudnienie a uprawnienia pracownicze*. Warszawa 1995, s. 11–12.

<sup>20</sup> Zob. H. LEWANDOWSKI: *Nawiązanie i zmiana stosunku pracy (zarys problematyki)*. W: *Prawo pracy RP w obliczu przemian*. Red. M. MATEY-TYROWICZ, T. ZIELIŃSKI. Warszawa 2006, s. 131–132; R. TAZBIR: *Ochrona interesów pracodawcy przed działalnością konkurencyjną pracownika*. Kraków 1999, s. 59.

<sup>21</sup> Zob. M. LEWANDOWICZ-MACHNIKOWSKA: *Umowy i klauzule umowne ograniczające dodatkowe zatrudnienie*. „Państwo i Prawo” 2000, z. 11, s. 84.

może następować zarówno w drodze poleceń pracodawcy, jak również w drodze uzgodnień w umowie o pracę. Konkretyzacja tego obowiązku nie może natomiast polegać na umownym ograniczeniu podejmowania przez pracownika dodatkowego zatrudnienia w postaci wprowadzenia bezwzględnego zakazu lub obowiązku uzyskania zgody pracodawcy. Taki zakaz w odniesieniu do niektórych kategorii społeczno-zawodowych pracowników zatrudnionych w sektorze publicznym, np. pracowników samorządowych, członków korpusu służby cywilnej i innych pracowników publicznej sfery zatrudnienia, może mieć ewentualnie charakter ustawowy. Strony stosunku pracy nie mogą bowiem dowolnie ingerować w konstytucyjną i kodeksową zasadę prawa do pracy, której istotnym elementem składowym jest wolność pracy<sup>22</sup>. Od tej zasady określonej w art. 65 ust. 1 Konstytucji RP i art. 10 k.p. mogą istnieć wprawdzie wyjątki, lecz tylko przewidziane w ustawie<sup>23</sup>.

Całkowity zakaz prowadzenia dodatkowej działalności zawarty wolą stron w umowie o pracę lub w innym akcie kreującym stosunek pracy narusza więc zasadę wolności pracy. Nawet gdyby dopuścić stosowanie takiego zakazu, to i tak postanowienia umów o pracę (innych aktów kreujących stosunek pracy) nie mogłyby być dla pracownika mniej korzystne niż przepisy ustawowe regulujące podejmowanie dodatkowego zatrudnienia. W doktrynie słusznie zauważa się, że nawet ochrona życia i zdrowia pracownika przemęczonego pracą nie powinna być *a priori* czynnikiem ograniczającym swobodę podejmowania przez niego dodatkowego zatrudnienia, i to niezależnie od podmiotu zatrudniającego. Prawna kwalifikacja zatrudnienia dodatkowego wymaga bowiem wszechstronnego rozważenia okoliczności zawarcia i realizacji umowy o dodatkowe zatrudnienie pod względem ochrony interesów stron stosunku pracy, ponieważ zastosowanie sankcji nieważności czynności prawnej powinno mieć charakter wyjątkowy<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> Por. B. WAGNER: *O swobodzie umowy o pracę raz jeszcze*. W: *Prawo pracy a wyzwania XX wieku. Księga Jubileuszowa Profesora Tadeusza Zielińskiego*. Red. M. MATEY-TYROWICZ, L. NAWACKI, B. WAGNER. Warszawa 2002, s. 378; Z. GÓRAL: *Prawo do pracy. Studium prawa polskiego w świetle porównawczym*. Łódź 1994, s. 148–149.

<sup>23</sup> Por. M. BRODECKI: *Ograniczenie dodatkowego zatrudnienia członków korpusu służby cywilnej*. W: *Powszechne a szczególne prawo pracy*. Red. L. FLOREK. Warszawa 2016, s. 264.

<sup>24</sup> Por. K. BOMBA: *Dodatkowe zatrudnienie w świetle ochronnej funkcji przepisów o czasie pracy*. W: *Prawo ochrony pracy – współczesność i perspektywy rozwoju*. Red. T. WYKA, M.A. MIELCZAREK. Warszawa 2017, s. 210–211.



#### 4. Ustawowe ograniczenia podejmowania przez pracowników dodatkowego zatrudnienia (działalności) w przepisach szczególnych (tzw. pragmatykach pracowniczych)

Do obowiązków kwalifikowanych pracowników samorządowych należy obowiązek powstrzymywania się od dodatkowych zajęć<sup>25</sup>. Powyższe rozwiązania prawne wprowadzone zostały do ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych<sup>26</sup>, aby ograniczyć takie zjawiska patologiczne w administracji państwowej, jak: korupcja, faworytyzm i protekcja oparte na powiązaniach rodzinnych, środowiskowych bądź politycznych, przejawiające się najczęściej w formie nepotyzmu, kumoterstwa, poplecznictwa i klientelizmu w trosce o prawidłowe wykonywanie zadań na rzecz społeczności lokalnej<sup>27</sup>. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, chodzi o wyeliminowanie „pokusy nadużywania pełniącego stanowiska”, co służy bezpośrednio ochronie interesu publicznego<sup>28</sup>.

Na przykład ustawa o pracownikach samorządowych w art. 30 nie zawiera generalnego ogólnego zakazu podejmowania zajęć dodatkowych przez tzw. urzędnika samorządowego (umownego pracownika zatrudnionego na stanowisku urzędniczym), a jedynie wprowadza pewne ograniczenia zakresu tych zajęć. W art. 30 ustawy o pracownikach samorządowych z 2008 r. zawarty został ograniczony ustawowy zakaz wykonywania przez pracownika samorządowego zatrudnionego na stanowisku urzędniczym, w tym kierowniczym stanowisku urzędniczym, tylko tych zajęć, które pozostają w sprzeczności lub związane są z zajęciami, które wykonuje w ramach obowiązków służbowych, wywołujących uzasadnione podejrzenie o stronniczość lub interesowność, oraz zajęć sprzecznych z obowiązkami wynikającymi z ustawy<sup>29</sup>.

Z kolei każdy członek korpusu służby cywilnej nie może podejmować dodatkowego pracowniczego zatrudnienia bez zgody pracodawcy. Chodzi w tym przypadku o zatrudnienie w ramach stosunku pracy, tak jak to nakazuje czynić

<sup>25</sup> Zob. S. PŁAŻEK: *Ocena funkcjonowania tzw. przepisów antykorupcyjnych w samorządzie terytorialnym – wybrane zagadnienia*. W: *Stosunki pracy pracowników samorządowych*. Red. M. STEC. Warszawa 2008, s. 183 i n.

<sup>26</sup> Dz.U. 2019, poz. 1282.

<sup>27</sup> Por. W. MUSZAŁSKI: *Warunki zatrudnienia pracowników samorządu terytorialnego*. „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 1991, nr 2–3, s. 61 i n.; IDEM: *System regulacji warunków zatrudnienia pracowników administracji samorządowej we Francji, RFN i Anglii*. „Organizacja. Metody. Technika” 1989, nr 3, s. 23–26; W. MIKUŁOWSKI: *Faworytyzm i protekcja przy naborze i obsadzaniu stanowisk w polskiej administracji. Przyczyny i konsekwencje*. W: *Patologie w administracji publicznej*. Red. W.J. SUWAJ, D.R. KIJOWSKI. Warszawa 2009, s. 442 i n.

<sup>28</sup> Uchwała TK z dnia 30 kwietnia 1994 r., W 2/94. OTK 1994, nr 1, poz. 21.

<sup>29</sup> Por. H. SZEWCZYK: *Stosunki pracy w samorządzie terytorialnym*. Warszawa 2014, s. 119 i n.; EADEM: *Zakazy i ograniczenia antykorupcyjne w ustawie z 21 listopada 2008 roku o pracownikach samorządowych*. „Samorząd Terytorialny” 2012, nr 11, s. 65.

Kodeks pracy oraz inne przepisy prawa pracy. Zakaz wyrażony w omawianym przepisie wiąże się więc z niepozostawianiem przez urzędnika służby cywilnej oraz pracownika służby cywilnej w pracowniczym stosunku zatrudnienia związanym ze stałym wykonywaniem pracy podporządkowanej na rzecz innego podmiotu za wynagrodzeniem nawet wówczas, gdy akt kreujący ten stosunek nazywany jest przez strony inaczej.

Pojęcie dodatkowego zatrudnienia nie zostało dotychczas zdefiniowane w żadnym akcie prawnym dotyczącym administracji publicznej. Pojęcie „dodatkowe zatrudnienie” członka korpusu służby cywilnej na gruncie ustawy o służbie cywilnej należy rozumieć jako zatrudnienie wyłącznie na podstawie stosunku pracy, przede wszystkim ze względu na to, że przepisy ograniczające wolność pracy wymagają dokonania ścisłej wykładni. Poza tym ustawa o służbie cywilnej wyraźnie odgranicza zatrudnienie pracownicze od innych podstaw wykonywania dodatkowych zajęć przez członka korpusu służby cywilnej, które obejmują wszystkie rodzaje zatrudnienia o charakterze niepracowniczym<sup>30</sup>. Warto jednak zauważyć, że termin „dodatkowe zatrudnienie” może być niekiedy na gruncie innych aktów prawnych rozumiany jako pojęcie, które obejmuje każdą dodatkową pracę, niezależnie od tego, czy wykonywana jest ona w ramach stosunku pracy, czy w ramach zatrudnienia niepracowniczego, np. na podstawie umów cywilnoprawnych<sup>31</sup>.

Następnie przepis art. 80 ust. 1 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej<sup>32</sup> zakazuje członkom korpusu służby cywilnej wykonywania jakichkolwiek czynności lub zajęć sprzecznych z obowiązkami wynikającymi z ustawy lub podważających zaufanie do służby cywilnej. Zakres przedmiotowy tego zakazu jest bardzo szeroki. Obejmuje on bowiem wszelkie możliwe zajęcia i czynności dodatkowe, które mogą być wykonywane zarówno na dowolnej podstawie prawnej, jak i bez niej. Zakresem zakazu są objęte zarówno zajęcia odpłatne, jak i nieodpłatne<sup>33</sup>. Warto zauważyć, że w art. 80 ustawy występuje wymóg niepodjęcia zajęcia określonego rodzaju, tj. takich, które pozostawałyby w sprzeczności z obowiązkami albo podważających zaufanie do służby cywilnej, czyli w szczególności mogłyby wywołać podejrzenie o stronnictwo i interesowność członka korpusu służby cywilnej.

Warto również zauważyć, że unormowania zamieszczone w ustawie o pracownikach samorządowych oraz w ustawie o służbie cywilnej są dodatkowo dopełnione postanowieniami zawartymi w tzw. ustawie antykorupcyjnej<sup>34</sup>.

<sup>30</sup> Szerzej na ten temat B. CUDOWSKI: *Dodatkowe zatrudnienie...*, s. 45 i n.

<sup>31</sup> Tak m.in. E. ŚWIST: *Dodatkowe zatrudnienie pracowników...*, s. 48.

<sup>32</sup> Tekst jedn. 2018, poz. 1559 ze zm.

<sup>33</sup> Por. B. CUDOWSKI: *Dodatkowe zatrudnienie...*, s. 50.

<sup>34</sup> Szerzej na ten temat: Z. Góral: *Prawo pracy w samorządzie terytorialnym*. Warszawa 1999, s. 185 i n.; T. LISZCZ, w: R. BOREK-BUCHAJCZUK, T. LISZCZ, W. PERDEUS: *Prawo urzędnicze*. Red. T. LISZCZ. Lublin 2005, s. 82 i n.; zob. też A. WIERZBICA: *Ograniczenia antykorupcyjne w samorządzie terytorialnym*. Warszawa 2008, s. 15 i n.

W przepisach szczególnych brak jest natomiast z reguły rozwiązań prawnych dotyczących ustawowych zakazów konkurencji czy też innych ograniczeń w zatrudnieniu w stosunku do osób, które odeszły ze służby publicznej. Wydaje się, że takie ograniczenia także powinny istnieć przynajmniej w stosunku do niektórych osób, które przeszły do sektora prywatnego. Pragmatyki pracownicze milczą również na temat ewentualnego zakazu zasiadania osób zatrudnionych w sektorze publicznym w organach przedsiębiorstw i jednoosobowych spółek Skarbu Państwa oraz pełnienia funkcji w organizacjach pracodawców. Wydaje się, że kwestia ta wymaga rozważenia pod względem wprowadzenia ewentualnych ograniczeń w tym zakresie<sup>35</sup>.

Należy też zastanowić się nad wprowadzeniem wprost w pragmatykach pracowniczych zakazu zajmowania stanowisk w zarządach, radach nadzorczych oraz komisjach rewizyjnych spółek prawa handlowego, spółdzielni oraz fundacji prowadzących działalność gospodarczą, a także zakazu posiadania w spółkach prawa handlowego więcej niż 10% akcji lub udziałów przedstawiających więcej niż 10% kapitału zakładowego, podobnie jak to zostało uregulowane w odniesieniu do sędziów w ustawie z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>36</sup> oraz w odniesieniu do prokuratorów w ustawie z dnia 28 stycznia 2016 r. o prokuraturze<sup>37</sup>.

## 5. Uwagi końcowe

Procesy transformacji ustrojowej i zmiana ustroju pracy skłoniły ustawodawcę do uchylenia art. 101 k.p., który nadmiernie ograniczał zasadę wolności pracy w społecznej gospodarce rynkowej.

Z jednej strony należy właściwie przestrzegać zasady wolności pracy oraz nie ingerować nadmiernie w sferę prywatności osób pozostających w zatrudnieniu pracowniczym. Z treści art. 10 k.p. oraz art. 65 Konstytucji RP wynika bowiem swoboda wyboru pracy i wolność wyboru zawodu oraz prawo wyboru miejsca pracy, obejmujące wolność wyboru miejscowości oraz konkretnego pracodawcy, u którego praca ma być wykonywana, których nie wolno dowolnie ograniczać<sup>38</sup>. Dlatego całkowity zakaz prowadzenia dodatkowej działalności zawarty wołą

<sup>35</sup> Zob. K. MAŁYSA-SULIŃSKA, G. SULIŃSKI: *Udział osób pełniących funkcje publiczne w spółkach prawa handlowego oraz ich organach*. W: *Unormowania antykorupcyjne w administracji publicznej*. Red. M. STEC, D.R. KIJOWSKI. Warszawa 2009, s. 289 i n.

<sup>36</sup> Dz.U. 2019, poz. 52 ze zm.

<sup>37</sup> Dz.U. 2019, poz. 740.

<sup>38</sup> Por. L. FLOREK: *Konstytucyjne gwarancje uprawnień pracowniczych*. „Państwo i Prawo” 1997, z. 11–12.

stron w umowie o pracę lub w innym akcie kreującym stosunek pracy narusza zasadę wolności pracy. Dotyczy to również pracowników zatrudnionych w sektorze publicznym.

Z drugiej jednak strony należy mieć na uwadze zagwarantowanie bezstronnego i apolitycznego pełnienia funkcji przez pracowników zatrudnionych w sektorze publicznym w trosce o prawidłowe wykonywanie zadań na rzecz społeczeństwa (np. przez pracowników samorządowych w trosce o prawidłowe wykonywanie zadań na rzecz społeczności lokalnej). Dlatego też od zasady określonej w art. 65 ust. 1 Konstytucji RP i art. 10 k.p. mogą istnieć wyjątki, ale tylko przewidziane w ustawie.

Przepisy szczególne pozostawiają tu jednak wiele do życzenia. I tak brak jasnych kryteriów ocen dodatkowych zajęć pracowników samorządowych podejmowanych poza urzędem oraz wewnętrznych procedur odwoławczych sprzyja nadmiernej dowolności w działaniach pracodawcy samorządowego, co może godzić w sferę prywatną oraz naruszać zasadę wolności pracy<sup>39</sup>. Powszechnie krytykowane jest też rozwiązanie prawne ograniczające pracodawcę do wyłącznego rozwiązywania stosunku pracy bez wypowiedzenia w przypadku naruszenia zakazu z art. 30 ustawy. Pracodawca nie ma bowiem możliwości wyboru sankcji w zależności od stopnia i rodzaju naruszenia zakazu dodatkowego zatrudnienia<sup>40</sup>. Dlatego też w jednym z projektów ustawy słusznie proponuje się, aby pracownik samorządowy miał prawo do uzyskania opinii pracodawcy, czy zdaniem pracodawcy opisane przez niego zajęcia pozostają w zgodzie z zakazami określonymi w art. 30 omawianej ustawy<sup>41</sup>.

W związku z tym konieczna jest w tym zakresie ingerencja ustawodawcy w postaci nowelizacji stosownych przepisów pragmatyk pracowniczych, aby interes pracowników zatrudnionych w sektorze publicznym oraz interes publiczny były należycie chronione. Taki wniosek *de lege ferenda* dotyczy również innych pragmatyk pracowniczych regulujących status prawny osób zatrudnionych w sektorze publicznym. Nie we wszystkich przypadkach konieczna jest jednak interwencja ustawodawcy, implementacja przepisów prawnych bowiem nierzadko uzależniona jest od prawidłowej wykładni już istniejących przepisów prawnych przez pracodawców i ich organizacje oraz niezawisłe sądy, ale również przez przedstawicielstwa pracownicze (związki zawodowe i organizacje pozarządowe i inne), organy publiczne (PIP, RPO, Prezes UODO i in.), a także przez samych pracowników.

<sup>39</sup> Por. A. DUBOWIK: *Dodatkowe zatrudnienie i inne zajęcia pracowników sfery publicznej*. „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2005, nr 10, s. 22–23.

<sup>40</sup> Por. B. CUDOWSKI: *Dodatkowe zatrudnienie...*, s. 239; M. RYCAK, w: M. RYCAK, A. RYCAK, J. STELINA: *Ustawa o pracownikach samorządowych. Komentarz*. Warszawa 2013, s. 182.

<sup>41</sup> Por. S. PŁĄŻEK: *O potrzebie zmian w ustawie o pracownikach samorządowych*. „Samorząd Terytorialny” 2018, nr 1–2, s. 60–61.